

杨建华民事诉讼法学作品

民事诉讼法 要论

ESSENTIAL DISCUSSION
OF THE CODE OF CIVIL PROCEDURE

杨建华◎原著

郑杰夫◎增订



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

民事诉讼法 要论

ESSENTIAL DISCUSSION
OF THE CODE OF CIVIL PROCEDURE

杨建华◎原著
郑杰夫◎增订



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

著作权合同登记号 图字:01-2012-9161

图书在版编目(CIP)数据

民事诉讼法要论/杨建华原著;郑杰夫增订.—北京:北京大学出版社, 2013.7

ISBN 978-7-301-22608-7

I. ①民… II. ①杨…②郑… III. ①民事诉讼法—研究

IV. ①D915.204

中国版本图书馆CIP数据核字(2013)第120469号

简体中文版由元照出版有限公司(Taiwan)授权北京大学出版社出版发行
《民事诉讼法要论》,杨建华 原著 郑杰夫 增订
2012年10月版,ISBN 978-777-02-9913-1

书 名: 民事诉讼法要论

著作责任者: 杨建华 原著 郑杰夫 增订

责任编辑: 王建君

标准书号: ISBN 978-7-301-22608-7/D·3348

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路205号 100871

网 址: <http://www.yandayuanzhao.com>

新浪微博: @北大出版社燕大元照法律图书

电子信箱: yandayuanzhao@163.com

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62117788

出版部 62754962

印 刷 者: 北京大学印刷厂

经 销 者: 新华书店

965毫米×1300毫米 16开本 32.75印张 520千字

2013年7月第1版 2013年7月第1次印刷

定 价: 68.00元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

杨建华民事诉讼法学作品

自序

建华在各大学法律学系讲授民事诉讼法课程,迄逾 25 载,平日授课,并未指定专用课本,意在鼓励同学博览群书,不拘泥于一家之言。十余年前有某校同学将建华授课之笔记,印刷成册,名曰“杨氏民诉笔记”,自行出售营利,因其既无著作权,亦无出版权,于是更有多人继续将之翻印销售,在大力保障著作权之际,自非所宜。建华每年授课内容,未必全部相同,偶阅该“笔记”内容,又多错误,因之,从速撰写可供个人授课用之参考书,以责无旁贷。

建华于 1960 年曾与甲乙、健才二兄共撰《民事诉讼法新论》一书,历年修正,现仍发行中。近十年来就民事诉讼法中可能有争议之问题,在《司法周刊》连续为文研析,深受各方重视,经撰编陆续发行者已有 4 册。本书则系以适于法律学系初学者参考为目的,以精要为主,故称为“要论”,若须较深入了解,可参考上述著作,就问题研析部分,本书在适当处所特以括号加注[(三)321 即指《问题研析民事诉讼法》(第三册)第 321 页]*,并将总目录附于本书之后,以便读者需要时便于参考。

本书承“司法院”林科长月娥帮忙校对,内子洪惠慈女士缮校整理,均并附记致谢。

杨建华

1993 年 8 月于“司法院”

* 《问题研析民事诉讼法》于 2009 年依法条次序重新排印,本书配合修正,括号内改列总目录之序号。

增订版序

吾师杨建华先生,为台湾地区民事诉讼法权威,兼通理论与实务,著作等身,名望士林,其中《民事诉讼法要论》一书,言简意赅,不但为法律学系初学者主要参考著作,台湾地区有关民事诉讼法论著,亦莫不以为重要参考。杰夫于大学时期,蒙范光群教授引导入民事诉讼法领域摸索,而于司法官训练所第二十期受训时忝列先生门下,开启民事诉讼法新视野。先生授课时,声如洪钟,剖析透彻,学子请益疑难,均能循循善诱,杰夫自司训所结业分发后,坚守民事审判工作二十载有余,对民事审判实务问题,若有薄具心得,应拜先生教诲之赐。

先生因公务及教学两忙而积劳成疾,身体日渐衰弱,于1997年2月28日,来电要杰夫暂代文化大学法律系民事诉讼法课程,杰夫深知自己才德不足授业解惑,然为使先生静心调养,乃遵先生之命至文化大学代课。其时,先生仍抱病综理文化大学法学院院务,并继续研究民事诉讼法理论与实务问题,一有心得,即对杰夫谆谆教导。嗣先生健康状况持续恶化而入台大医院诊治,当时先生主持之“民事诉讼法修正草案”即将完成,先生自忖已无精神体力修正《民事诉讼法要论》一书供莘莘学子参考,于住院期间再三交代杰夫于法律修正后,按修正意旨增补修订本书。杰夫不才,原未敢承此续貂之任,终因师命不敢违,决意勉力为之。

先生谢世之后,“民事诉讼法”分别于1999年、2000年及2003年2月大幅修正,杰夫遵先生遗愿,先后于1999年、2001年、2003年增补修订本书,其经修正之条文,依修正意旨酌为必要之变更说明,并自行加注若干大法官解释、“最高法院”判例、决议及有参考价值裁判之字号供读者参考。未修正之条文,则仍以先生之原著排印为原则。2012年1月,公布“家事事件法”,并自2012年6月1日起施行,该法与“民事诉讼法”第九编“人事诉讼程序”规定内容与原则有诸多差异,虽然“民事诉讼法”第

2 民事诉讼法要论

九编未同时废除,惟审判实务基于特别法优于普通法原则,有关家事诉讼及非讼事件,应自2012年6月1日起适用“家事事件法”规定,乃再检视全书,将人事诉讼相关内容部分全数删除,以符体制。先生原著体大思精,杰夫学浅识薄,如有错误,当自负其责。

本书重行付梓,校对由克仁师兄负责,并附记致谢。

郑杰夫

2012年9月15日

于“最高法院”民四庭

目 录

绪 论

第一章 民事诉讼	3
第一节 民事诉讼之目的	3
第二节 民事诉讼之界限	3
第三节 民事诉讼之理想	4
第四节 民事诉讼程序之种类	6
第二章 民事诉讼法	8
第一节 民事诉讼法之意义	8
第二节 民事诉讼法之性质	8
第三节 民事诉讼法之效力	9
第四节 民事诉讼法之沿革	10
第五节 民事诉讼法之立法原则	11
第一项 公开审理主义与不公开审理主义	11
第二项 言词审理主义与书状审理主义	12
第三项 直接审理主义与间接审理主义	13
第四项 两造审理主义与一造审理主义	13
第五项 处分权主义	14
第六项 辩论主义	15
第七项 当事人进行主义与职权进行主义	15
第八项 自由顺序主义、法定顺序主义与适时提出主义	16
第九项 集中审理主义与并行审理主义	17
第十项 律师代理主义与当事人本人诉讼主义	17

本 论

第一编 总则	21
第一章 法院	21
第一节 管辖	22
第一项 土地管辖	23
第一款 普通审判籍	23
第二款 特别审判籍	25
第二项 专属管辖	33
第三项 管辖之竞合	33
第四项 指定管辖	33
第五项 合意管辖	35
第六项 管辖权之调查	37
第七项 诉讼之移送	38
第八项 管辖错误之效果	40
第二节 法院职员之回避	40
第一项 自行回避	41
第二项 申请回避	43
第三项 同意回避	46
第四项 法院书记官、通译及司法事务官之回避	46
第二章 当事人	47
第一节 当事人之意义	47
第二节 当事人之认定	49
第三节 当事人能力	50
第四节 选定当事人	55
第五节 特殊形态之选定当事人	59
第六节 诉讼能力	62
第七节 代理人	65
第一项 法定代理人	65
第二项 特别代理人	68

第三项 诉讼代理人	71
第八节 辅佐人	81
第九节 共同诉讼(主观的诉之合并)	82
第一项 共同诉讼之意义	82
第二项 共同诉讼之必要	83
第三项 共同诉讼发生原因	83
第四项 共同诉讼之要件	84
第五项 共同诉讼之种类	86
第一款 共同诉讼之分类方法	86
第二款 普通共同诉讼及其处理程序	87
第三款 固有必要共同诉讼及其处理程序	89
第四款 类似必要共同诉讼(或特殊形态之共同诉讼)及其处理程序	93
第五款 以诉讼系属中两造为被告之共同诉讼(主参加诉讼)	94
第六款 预备的共同诉讼(主观的预备合并)	96
第十节 诉讼参加(辅助参加、从参加)	97
第三章 诉讼标的价额之核定及诉讼费用	105
第一节 诉讼费用规定之必要	105
第二节 诉讼费用之范围	106
第三节 免征裁判费之例外规定	107
第四节 诉讼标的价额之核定	109
第一项 核定诉讼标的价额之机关	109
第二项 核定诉讼标的价额之标准	110
第三项 各种诉讼标的价额之标准	112
第四项 上诉审程序计征裁判费之标准	114
第五项 再审程序计征裁判费之标准	115
第六项 申请之裁判费计征标准	115
第七项 诉讼费用溢收之退还与裁判费之加征	117
第五节 诉讼费用之负担	117
第一项 诉讼费用负担之标准	117
第二项 诉讼费用负担之裁判	120
第三项 诉讼费用额之确定	121
第四项 诉讼费用之预纳及其计算	122

第五项	诉讼费用负担规定之准用	123
第六节	诉讼费用之担保	123
第一项	诉讼费用担保之必要	123
第二项	诉讼费用担保之要件	124
第三项	诉讼费用担保之裁判	124
第四项	不依法院裁判提供担保之效果	125
第五项	诉讼费用担保之方法及对担保物之权利	125
第六项	担保物之返还	126
第七项	担保物之变换	128
第八项	诉讼费用担保规定之准用	128
第七节	诉讼救助	129
第一项	诉讼救助之必要	129
第二项	诉讼救助之要件	129
第三项	诉讼救助申请之程序	130
第四项	诉讼救助之效力	131
第五项	诉讼救助之撤销	132
第六项	诉讼救助暂免费用之征收与归还	132
第四章	诉讼程序	134
第一节	当事人书状	134
第二节	送达	137
第三节	期日及期间	144
第一项	期日	144
第二项	期间	145
第四节	诉讼程序之停止	149
第一项	诉讼程序之当然停止	149
第二项	诉讼程序之裁定停止	153
第三项	诉讼程序之合意停止	155
第四项	诉讼程序停止之效力	156
第五节	言词辩论	157
第一项	言词辩论之意义及种类	157
第二项	当事人在言词辩论中所为之行为	158
第三项	审判长于言词辩论中得为或应为之行为	162

第四项	法院于言词辩论中得为或应为之行为	166
第五项	言词辩论笔录	170
第六节	裁判	173
第一项	裁判之意义	173
第二项	判决	174
第三项	裁定	182
第四项	法院书记官之处分	183
第七节	司法事务官之处理程序	183
第八节	诉讼卷宗	185
第二编	第一审程序	188
第一章	通常诉讼程序	188
第一节	诉之基本观念	188
第一项	诉之意义	188
第二项	诉之要素	189
第三项	诉之种类	189
第四项	诉讼标的	191
第五项	同一诉讼事件认定之标准	193
第六项	诉之利益	195
第七项	诉权学说	195
第二节	起诉程序之合法要件	197
第三节	权利保护要件	199
第一项	诉讼上权利保护要件	199
第一款	当事人适格之要件(主观的诉之利益)	199
第二款	保护必要之要件(客观的诉之利益)	202
第二项	实体上权利保护要件	204
第三项	诉讼上权利保护要件与实体上权利保护要件之辨别	204
第四项	权利保护要件之调查	205
第四节	起诉	206
第一项	起诉之程序	206
第二项	起诉之审查	209

6 民事诉讼法要论

第三项	起诉(诉讼系属)之效力	210
第五节	客观诉之合并	213
第六节	诉之变更或追加	219
第一项	诉之变更或追加之意义及辨别	219
第二项	诉之变更或追加之要件	221
第三项	诉之变更或追加在管辖与适用程序上之限制	223
第四项	诉之变更或追加之程序及其裁判	224
第七节	反诉	225
第一项	反诉之意义	225
第二项	反诉之要件	226
第三项	提起反诉之程序	228
第四项	反诉之审理	228
第八节	诉之撤回	229
第一项	诉之撤回之意义	229
第二项	诉之撤回之要件	229
第三项	诉之撤回之程序	231
第四项	诉之撤回之效力	232
第九节	言词辩论之准备	233
第一项	准备书状	233
第二项	法院于言词辩论前之处理	236
第三项	准备程序	236
第十节	证据	241
第一项	概述	241
第二项	证据之对象(客体)	243
第三项	举证责任	244
第一款	主张责任与举证责任	244
第二款	举证责任之分配	245
第三款	举证责任之例外	248
第四项	证据程序	252
第五项	人证	257
第六项	当事人讯问	267
第七项	鉴定	272

第八项	书证	277
第九项	勘验	287
第十项	证据保全	288
第十一节	和解	293
第一项	和解之意义	293
第二项	和解之要件	294
第三项	和解当事人及和解范围	296
第四项	和解之程序	296
第五项	和解之效力	298
第六项	和解之继续审判	299
第十二节	判决	302
第一项	判决之范围	302
第二项	终局判决与中间判决	305
第三项	舍弃或认诺判决	308
第四项	一造辩论判决	309
第五项	宣告假执行之判决	312
第六项	定履行期间之判决	318
第七项	变更原有效果之判决	319
第八项	判决确定之效力	320
第一款	判决之形式确定力与判决确定之时期	320
第二款	判决之既判力	323
第三款	判决之形成力(创设力)	331
第四款	判决之执行力	332
第九项	台湾地区外法院确定判决之效力	332
第二章	调解程序	336
第一节	调解之事件	336
第二节	调解之申请与法院调解程序之实施	340
第三节	调解成立与不成立	344
第四节	调解成立之无效或撤销	346
第三章	简易程序	348
第一节	适用简易程序之范围	348
第二节	简易程序之进行	350

第三节	简易程序之转换与诉之合并、变更、追加或提起 反诉	353
第四节	简易程序之判决	355
第五节	简易程序裁判之上诉或抗告	356
第六节	简易程序裁判之再审	359
第四章	小额诉讼程序	360
第一节	适用小额诉讼程序之范围	360
第二节	小额诉讼程序之进行	361
第三节	小额诉讼程序之转换与诉之合并、变更、追加或提起 反诉	364
第四节	小额诉讼程序之判决	365
第五节	小额诉讼程序裁判之上诉或抗告	366
第六节	小额诉讼程序裁判之再审	368
第三编	上诉审程序	370
第一章	第二审程序	372
第一节	第二审上诉程序上之要件	372
第二节	第二审上诉程序合法要件之调查与处理	378
第三节	第二审之言词辩论	380
第四节	第二审诉之变更、追加或反诉	382
第一项	诉之变更、追加	382
第二项	反诉	383
第五节	第二审之判决	384
第六节	第二审关于假执行之裁判	389
第七节	附带上诉	391
第八节	第二审之调解程序	393
第九节	第二审诉讼程序之终结	393
第二章	第三审程序	394
第一节	得上诉第三审法院之判决	394
第二节	第三审上诉程序上之要件	397
第三节	原判决法院在程序上之处理	402

第四节	第三审法院之审理	402
第五节	第三审之判决	405
第六节	第二审程序之准用	408
第四编	抗告程序	409
第一章	抗告程序之要件	410
第二章	原法院或审判长之处理	413
第三章	抗告法院之处理	415
第四章	对于裁定之异议	418
第五章	再抗告	421
第五编	再审程序	424
第一章	再审之诉之性质	424
第二章	再审之诉之要件	425
第一节	再审之诉之程序上合法要件	425
第二节	再审之诉再审理由之要件	429
第三章	再审之诉之审理	435
第一节	再审之诉合法要件之审理	435
第二节	再审之诉再审理由之审理	436
第三节	本案之审理	437
第四章	再审之诉提起之效果及其判决之效力	439
第五章	确定裁定之申请再审	440
第五编之一	第三人撤销诉讼程序	441
第一章	概说	441
第二章	第三人撤销诉讼之要件	442
第三章	第三人撤销诉讼之管辖	444
第四章	提起第三人撤销诉讼之效果	445
第五章	第三人撤销之诉之审理与裁判	446
第六章	再审规定之准用	447

第六编 督促程序	448
第一章 依督促程序申请支付命令之要件	449
第二章 支付命令申请之审理与裁判	451
第三章 支付命令之送达与异议	454
第四章 支付命令确定之效力	456
第七编 保全程序	457
第一章 假扣押程序	458
第一节 假扣押申请之要件	458
第二节 假扣押申请之审理与裁判	461
第三节 假扣押裁定之撤销	463
第四节 假扣押裁定之抗告	466
第二章 假处分程序	468
第一节 请求标的之假处分	468
第二节 自助行为之申请处理程序	471
第三节 定暂时状态之处分	472
第一项 申请定暂时状态处分之实质要件	472
第二项 申请事件之处理	473
第八编 公示催告程序	476
第一章 公示催告之意义	476
第二章 公示催告之客体	477
第三章 一般公示催告程序	478
第四章 宣告证券无效之公示催告程序	484
附录 《问题研析民事诉讼法》总目录	487